Deutscher Bundestag **Drucksache 16/544**

16. Wahlperiode 07. 02. 2006

Gesetzentwurf

der Fraktionen der CDU/CSU und SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Europäisches Haftbefehlsgesetz – EuHbG)

A. Problem und Ziel

Mit dem Gesetz soll der Rahmenbeschluss des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union in das nationale Recht umgesetzt werden. Die Neuregelung ist erforderlich, nachdem das Bundesverfassungsgericht mit Urteil vom 18. Juli 2005 das EuHbG vom 21. Juli 2004 wegen dessen Unvereinbarkeit mit dem Grundgesetz aufgehoben hat.

B. Lösung

Der Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union soll durch Änderung des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen und der Justizverwaltungskostenordnung umgesetzt werden.

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand

Keine

2. Vollzugsaufwand

Keiner. Die durch den Rahmenbeschluss eingetretene Beschleunigung der Auslieferungsverfahren wird – auch nach den Erfahrungen der Praxis mit dem aufgehobenen EuHbG vom 21. Juli 2004 – zu einer Reduzierung des Aufwandes der deutschen Justizbehörden zur Bearbeitung ein- und ausgehender Ersuchen und somit insgesamt zu einer nicht näher bestimmbaren Entlastung führen.

E. Sonstige Kosten

Für die sozialen Sicherungssysteme und die Wirtschaft, insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen, entstehen keine Kosten. Auswirkungen auf die Einzelpreise und das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Europäisches Haftbefehlsgesetz – EuHbG)*)

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen

Das Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Juni 1994 (BGBl. I S. 1537), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. Juli 2005 (BGBl. I S. 2189), wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:
   a) Nach der Angabe zu § 74a wird folgende Angabe eingefügt:

      „Anfechtbarkeit der Bewilligungsentscheidung § 74b“.

   b) Die Angaben zum Achten und Neunten Teil werden mit Ausnahme der Angaben zu Abschnitt 5 des Achten Teils durch folgende Angaben ersetzt:

      „Achter Teil
      Unterstützung von Mitgliedstaaten der Europäischen Union

      Abschnitt 1
      Allgemeine Regelungen

      Vorrang des Achten Teils § 78
      Grundsätzliche Pflicht zur Bewilligung; Vorabentscheidung § 79

      Abschnitt 2
      Auslieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union

      Auslieferung deutscher Staatsangehöriger § 80
      Auslieferung zur Verfolgung oder zur Vollstreckung § 81
      Nichtanwendung von Vorschriften § 82
      Ergänzende Zulässigkeitsvoraussetzungen § 83
      Auslieferungsunterlagen § 83a
      Bewilligungshindernisse § 83b
      Fristen § 83c
      Entlassung des Verfolgten § 83d
      Vernehmung des Verfolgten § 83e

      Abschnitt 3
      Durchlieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union

      Durchlieferung § 83f
      Beförderung auf dem Luftweg § 83g

      Abschnitt 4
      Ausgehende Ersuchen um Auslieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union

      Spezialität § 83h
      Unterrichtung über Fristverzögerungen § 83i

      Neunter Teil
      Schlussvorschriften

      Einschränkung von Grundrechten § 84
      (weggefallen) § 85
      Inkrafttreten, abgelöste Vorschriften § 86“.

2. Dem § 1 wird folgender Absatz 4 angefügt:

   „(4) Die Unterstützung für ein Verfahren in einer strafrechtlichen Angelegenheit mit einem Mitgliedstaat der Europäischen Union richtet sich nach diesem Gesetz. Absatz 3 wird mit der Maßgabe angewandt, dass der Achte Teil dieses Gesetzes den dort genannten völkerrechtlichen Vereinbarungen vorgeht. Die im Achten Teil dieses Gesetzes genannten völkerrechtlichen Vereinbarungen und die Regelungen über die vertragslose Rechtshilfe dieses Gesetzes bleiben hilfsweise anwendbar.“

3. § 40 Abs. 2 Nr. 1 wird wie folgt gefasst:

   „1. wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage die Mitwirkung eines Beistandes geboten erscheint, bei Verfahren nach Abschnitt 2 des Achten Teils insbesondere bei Zweifeln, ob die dem Ersuchen zugrunde liegende Tat nach dem Recht des ersuchenden Staates eine Strafbestimmung verletzt, die den in Artikel 2 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. EG Nr. L 190 S. 1) in Bezug genommenen Deliktsgruppen zugehörig ist,“.

4. Dem § 73 wird folgender Satz angefügt:

   „Liegt dem Ersuchen ein Europäischer Haftbefehl zugrunde, so ist die Leistung von Rechtshilfe unzulässig, wenn die Erledigung zu den in Artikel 6 des Vertrages über die Europäische Union enthaltenen Grundsätzen im Widerspruch stünde.“

5. Nach § 74a wird folgender § 74b eingefügt:

   „§ 74b
   Anfechtbarkeit der Bewilligungsentscheidung

   Die Bewilligungsentscheidung ist nicht anfechtbar.“

6. § 77 wird wie folgt geändert:
   a) Der bisherige Wortlaut wird Absatz 1.
   b) Folgender Absatz 2 wird angefügt:

      „(2) Bei eingehenden Ersuchen finden die Vorschriften zur Immunität, zur Indemnität und die Genehmigungsvorbehalte für Durchsuchungen und

---

*) Dieses Gesetz dient der Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2002/584/JI des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. EG Nr. L 190 S. 1).

Beschlagnahmen in den Räumen eines Parlamentes Anwendung, welche für deutsche Straf- und Bußgeldverfahren gelten.“

7. Die Überschrift des Achten Teils wird wie folgt gefasst:

„Achter Teil
Unterstützung von Mitgliedstaaten
der Europäischen Union“.

8. Vor § 83j werden folgende Abschnitte 1 bis 4 eingefügt:

„Abschnitt 1
Allgemeine Regelungen

§ 78
Vorrang des Achten Teils

Soweit dieser Teil keine besonderen Regelungen enthält, finden die übrigen Bestimmungen dieses Gesetzes auf die im Zweiten, Dritten und Fünften Teil geregelten Ersuchen eines Mitgliedstaates Anwendung.

§ 79
Grundsätzliche Pflicht zur Bewilligung;
Vorabentscheidung

(1) Zulässige Ersuchen eines Mitgliedstaates um Auslieferung oder Durchlieferung können nur abgelehnt werden, soweit dies in diesem Teil vorgesehen ist. Die ablehnende Bewilligungsentscheidung ist zu begründen.

(2) Vor der Zulässigkeitsentscheidung des Oberlandesgerichts entscheidet die für die Bewilligung zuständige Stelle, ob sie beabsichtigt, Bewilligungshindernisse nach § 83b geltend zu machen. Die Entscheidung, keine Bewilligungshindernisse geltend zu machen, ist zu begründen. Sie unterliegt der Überprüfung durch das Oberlandesgericht im Verfahren nach § 29. Bei der Belehrung nach § 41 Abs. 4 ist der Verfolgte auch darauf hinzuweisen, dass im Falle der vereinfachten Auslieferung eine gerichtliche Überprüfung nach Satz 3 nicht stattfindet.

(3) Führen nach der Entscheidung nach Absatz 2 Satz 1 eingetretene oder bekannt gewordene Umstände, die geeignet sind, Bewilligungshindernisse geltend zu machen, nicht zu einer Ablehnung der Bewilligung, so unterliegt die Bewilligungsentscheidung auf Antrag des Verfolgten der Überprüfung durch das Oberlandesgericht.

Abschnitt 2
Auslieferung an einen Mitgliedstaat
der Europäischen Union

§ 80
Auslieferung deutscher Staatsangehöriger

(1) Die Auslieferung eines Deutschen zum Zwecke der Strafverfolgung ist nur zulässig, wenn

1. gesichert ist, dass der ersuchende Mitgliedstaat nach Verhängung einer rechtskräftigen Freiheitsstrafe oder sonstigen Sanktion anbieten wird, den Verfolgten auf seinen Wunsch zur Vollstreckung in den Geltungsbereich dieses Gesetzes zurück zu überstellen, und
2. die Tat einen maßgeblichen Bezug zum ersuchenden Mitgliedstaat aufweist.

Ein maßgeblicher Bezug der Tat zum ersuchenden Mitgliedstaat liegt in der Regel vor, wenn die Tathandlung vollständig oder in wesentlichen Teilen auf seinem Hoheitsgebiet begangen wurde und der Erfolg zumindest in wesentlichen Teilen dort eingetreten ist, oder wenn es sich um eine schwere Tat mit typisch grenzüberschreitendem Charakter handelt, die zumindest teilweise auch auf seinem Hoheitsgebiet begangen wurde.

(2) Liegen die Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 2 nicht vor, ist die Auslieferung eines Deutschen zum Zwecke der Strafverfolgung nur zulässig, wenn

1. die Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 1 vorliegen, und
2. die Tat keinen maßgeblichen Bezug zum Inland aufweist und
3. die Tat auch nach deutschem Recht eine rechtswidrige Tat ist, die den Tatbestand eines Strafgesetzes verwirklicht oder bei sinngemäßer Umstellung des Sachverhaltes auch nach deutschem Recht eine solche Tat wäre, und bei konkreter Abwägung der widerstreitenden Interessen das schutzwürdige Vertrauen des Verfolgten in seine Nichtauslieferung nicht überwiegt.

Ein maßgeblicher Bezug der Tat zum Inland liegt in der Regel vor, wenn die Tathandlung vollständig oder in wesentlichen Teilen im Geltungsbereich dieses Gesetzes begangen wurde und der Erfolg zumindest in wesentlichen Teilen dort eingetreten ist. Bei der Abwägung sind insbesondere der Tatvorwurf, die praktischen Erfordernisse und Möglichkeiten einer effektiven Strafverfolgung und die grundrechtlich geschützten Interessen des Verfolgten unter Berücksichtigung der mit der Schaffung eines europäischen Rechtsraumes verbundenen Ziele zu gewichten und zueinander ins Verhältnis zu setzen. Liegt wegen der Tat, die Gegenstand des Auslieferungsersuchens ist, eine Entscheidung einer Staatsanwaltschaft oder eines Gerichts vor, ein deutsches strafrechtliches Verfahren einzustellen oder nicht einzuleiten, so sind diese Entscheidung und ihre Gründe in die Abwägung mit einzubeziehen; Entsprechendes gilt, wenn ein Gericht das Hauptverfahren eröffnet oder einen Strafbefehl erlassen hat.

(3) Die Auslieferung eines Deutschen zum Zwecke der Strafvollstreckung ist nur zulässig, wenn der Verfolgte nach Belehrung zu richterlichem Protokoll zustimmt. § 41 Abs. 3 und 4 gilt entsprechend.

(4) Die Absätze 1 bis 3 sind auf einen Ausländer entsprechend anwendbar, der im Inland mit einem deutschen Familienangehörigen oder Lebenspartner in familiärer oder lebenspartnerschaftlicher Lebensgemeinschaft lebt.

§ 81
Auslieferung zur Verfolgung oder zur Vollstreckung

§ 3 findet mit den Maßgaben Anwendung, dass

1. die Auslieferung zur Verfolgung nur zulässig ist, wenn die Tat nach dem Recht des ersuchenden Mitgliedstaates mit einer Freiheitsstrafe oder sonstigen Sanktion im Höchstmaß von mindestens zwölf Monaten bedroht ist,
2. die Auslieferung zur Vollstreckung nur zulässig ist, wenn nach dem Recht des ersuchenden Mitgliedstaates eine freiheitsentziehende Sanktion zu vollstrecken ist, deren Maß mindestens vier Monate beträgt,

3. die Auslieferung in Steuer-, Zoll- und Währungsangelegenheiten auch zulässig ist, wenn das deutsche Recht keine gleichartigen Steuern vorschreibt oder keine gleichartigen Steuer-, Zoll- und Währungsbestimmungen enthält wie das Recht des ersuchenden Mitgliedstaates,
4. die beiderseitige Strafbarkeit nicht zu prüfen ist, wenn die dem Ersuchen zugrunde liegende Tat nach dem Recht des ersuchenden Staates eine Strafbestimmung verletzt, die den in Artikel 2 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. EG Nr. L 190 S. 1) in Bezug genommenen Deliktsgruppen zugehörig ist.

§ 82
Nichtanwendung von Vorschriften

Die §§ 5, 6 Abs. 1, § 7 und, soweit ein Europäischer Haftbefehl vorliegt, § 11 finden keine Anwendung.

§ 83
Ergänzende Zulässigkeitsvoraussetzungen

Die Auslieferung ist nicht zulässig, wenn

1. der Verfolgte wegen derselben Tat, die dem Ersuchen zugrunde liegt, bereits von einem anderen Mitgliedstaat rechtskräftig abgeurteilt worden ist, vorausgesetzt, dass im Fall der Verurteilung die Sanktion bereits vollstreckt worden ist, gerade vollstreckt wird oder nach dem Recht des Urteilsstaates nicht mehr vollstreckt werden kann,
2. der Verfolgte zur Tatzeit nach § 19 des Strafgesetzbuchs schuldunfähig war oder
3. bei Ersuchen zur Vollstreckung das dem Ersuchen zugrunde liegende Urteil in Abwesenheit des Verfolgten ergangen ist und der Verfolgte zu dem Termin nicht persönlich geladen oder nicht auf andere Weise von dem Termin, der zu dem Abwesenheitsurteil geführt hat, unterrichtet worden war, es sei denn, dass dem Verfolgten nach seiner Überstellung das Recht auf ein neues Gerichtsverfahren, in dem der gegen ihn erhobene Vorwurf umfassend überprüft wird, und auf Anwesenheit bei der Gerichtsverhandlung eingeräumt wird.

§ 83a
Auslieferungsunterlagen

(1) Die Auslieferung ist nur zulässig, wenn die in § 10 genannten Unterlagen oder ein Europäischer Haftbefehl übermittelt wurden, der die folgenden Angaben enthält:

1. die Identität, wie sie im Anhang zum Rahmenbeschluss des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten näher beschrieben wird, und die Staatsangehörigkeit des Verfolgten,
2. die Bezeichnung und die Anschrift der ausstellenden Justizbehörde,
3. die Angabe, ob ein vollstreckbares Urteil, ein Haftbefehl oder eine andere vollstreckbare justizielle Entscheidung mit gleicher Rechtswirkung vorliegt,
4. die Art und rechtliche Würdigung der Straftat, einschließlich der gesetzlichen Bestimmungen,
5. die Beschreibung der Umstände, unter denen die Straftat begangen wurde, einschließlich der Tatzeit, des Tatortes und der Tatbeteiligung der gesuchten Person, und
6. die für die betreffende Straftat im Ausstellungsmitgliedstaat gesetzlich vorgesehene Höchststrafe oder im Fall des Vorliegens eines rechtskräftigen Urteils die verhängte Strafe.

(2) Die Ausschreibung zur Festnahme zwecks Auslieferung nach dem Schengener Durchführungsübereinkommen, die die unter Absatz 1 Nr. 1 bis 6 bezeichneten Angaben enthält, oder der diese Angaben nachgereicht wurden, gilt als Europäischer Haftbefehl.

§ 83b
Bewilligungshindernisse

Die Bewilligung der Auslieferung kann abgelehnt werden, wenn

1. gegen den Verfolgten wegen derselben Tat, die dem Auslieferungsersuchen zugrunde liegt, im Geltungsbereich dieses Gesetzes ein strafrechtliches Verfahren geführt wird,
2. die Einleitung eines strafrechtlichen Verfahrens wegen derselben Tat, die dem Auslieferungsersuchen zugrunde liegt, abgelehnt wurde oder ein bereits eingeleitetes Verfahren eingestellt wurde,
3. dem Auslieferungsersuchen eines dritten Staates Vorrang eingeräumt werden soll,
4. die dem Ersuchen zugrunde liegende Tat nach dem Recht des ersuchenden Mitgliedstaates mit lebenslanger Freiheitsstrafe oder einer sonstigen lebenslangen freiheitsentziehenden Sanktion bedroht ist oder der Verfolgte zu einer solchen Strafe verurteilt worden war und eine Überprüfung der Vollstreckung der verhängten Strafe oder Sanktion auf Antrag oder von Amts wegen nicht spätestens nach 20 Jahren erfolgt oder
5. nicht auf Grund einer Pflicht zur Auslieferung nach dem Rahmenbeschluss des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. EG Nr. L 190 S. 1), auf Grund einer vom ersuchenden Staat gegebenen Zusicherung oder aus sonstigen Gründen erwartet werden kann, dass dieser einem vergleichbaren deutschen Ersuchen entsprechen würde.

§ 83c
Fristen

(1) Über die Auslieferung soll spätestens innerhalb von 60 Tagen nach der Festnahme des Verfolgten entschieden werden.

(2) Erklärt sich der Verfolgte mit der vereinfachten Auslieferung einverstanden, soll eine Entscheidung über die Auslieferung spätestens innerhalb von zehn Tagen nach Erteilung der Zustimmung ergehen.

(3) Nach der Bewilligung der Auslieferung ist mit dem ersuchenden Mitgliedstaat ein Termin zur Übergabe des

Verfolgten zu vereinbaren. Der Übergabetermin soll spätestens zehn Tage nach der Entscheidung über die Bewilligung liegen. Ist die Einhaltung des Termins auf Grund von Umständen unmöglich, die sich dem Einfluss des ersuchenden Mitgliedstaates entziehen, so ist ein neuer Übergabetermin innerhalb von zehn Tagen zu vereinbaren. Die Vereinbarung eines Übergabetermins kann im Hinblick auf eine gegen den Verfolgten im Geltungsbereich dieses Gesetzes laufende strafrechtliche Verfolgung oder Vollstreckung oder aus schwerwiegenden humanitären Gründen aufgeschoben werden.

(4) Können bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände die in dieser Vorschrift enthaltenen Fristen nicht eingehalten werden, so setzt die Bundesregierung Eurojust von diesem Umstand und von den Gründen der Verzögerung in Kenntnis; personenbezogene Daten dürfen nicht übermittelt werden.

(5) Über ein Ersuchen um Erweiterung der Auslieferungsbewilligung soll innerhalb von 30 Tagen nach Eingang des Ersuchens entschieden werden.

§ 83d
Entlassung des Verfolgten

Wurde der Verfolgte innerhalb von zehn Tagen nach Ablauf eines nach § 83c Abs. 3 vereinbarten Übergabetermins nicht übernommen, so ist er aus der Auslieferungshaft zu entlassen, wenn kein neuer Übergabetermin vereinbart wurde.

§ 83e
Vernehmung des Verfolgten

(1) Solange eine Entscheidung über die Auslieferung noch nicht ergangen ist, ist ein Ersuchen des ersuchenden Mitgliedstaates um Vernehmung des Verfolgten als Beschuldigter zu bewilligen.

(2) Bei der Vernehmung ist auf Ersuchen Vertretern des ersuchenden Mitgliedstaates die Anwesenheit zu gestatten.

Abschnitt 3
Durchlieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union

§ 83f
Durchlieferung

(1) Die Durchlieferung durch den Geltungsbereich dieses Gesetzes aus einem Mitgliedstaat in einen anderen Mitgliedstaat ist zulässig, wenn sich aus den übermittelten Unterlagen

1. die Identität, wie sie im Anhang zum Rahmenbeschluss des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. EG Nr. L 190 S. 1) näher beschrieben wird, und die Staatsangehörigkeit des Verfolgten,
2. das Vorliegen eines Europäischen Haftbefehls oder einer in § 10 bezeichneten Urkunde,
3. die Art und die rechtliche Würdigung der Straftat und
4. die Umstände, unter denen die Straftat begangen wurde, einschließlich der Tatzeit und des Tatortes,

ergeben.

(2) Auf die Durchlieferung aus einem Drittstaat an einen Mitgliedstaat findet Absatz 1 mit der Maßgabe Anwendung, dass an die Stelle der in Absatz 1 Nr. 2 genannten Information die Information, dass ein Auslieferungsersuchen vorliegt, tritt.

(3) Die Durchlieferung Deutscher zur Strafverfolgung ist nur zulässig, wenn der Mitgliedstaat, an den die Auslieferung erfolgt, zusichert, den Verfolgten auf deutsches Verlangen nach Verhängung einer rechtskräftigen Freiheitsstrafe oder sonstigen Sanktion zur Vollstreckung in den Geltungsbereich dieses Gesetzes zurück zu überstellen. Die Durchlieferung Deutscher zur Strafvollstreckung ist nur zulässig, wenn der Betroffene zustimmt. § 80 Abs. 4 gilt entsprechend.

(4) Über ein Ersuchen um Durchlieferung soll innerhalb von 30 Tagen nach Eingang des Ersuchens entschieden werden.

§ 83g
Beförderung auf dem Luftweg

§ 83f gilt auch bei der Beförderung auf dem Luftweg, bei der es zu einer unvorhergesehenen Zwischenlandung im Geltungsbereich dieses Gesetzes kommt.

Abschnitt 4
Ausgehende Ersuchen um Auslieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union

§ 83h
Spezialität

(1) Von einem Mitgliedstaat übergebene Personen dürfen

1. wegen einer vor der Übergabe begangenen anderen Tat als derjenigen, die der Übergabe zugrunde liegt, weder verfolgt noch verurteilt noch einer freiheitsentziehenden Maßnahme unterworfen werden und
2. nicht an einen dritten Staat weitergeliefert, überstellt oder in einen dritten Staat abgeschoben werden.

(2) Absatz 1 findet keine Anwendung, wenn

1. die übergebene Person den räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes innerhalb von 45 Tagen nach ihrer endgültigen Freilassung nicht verlassen hat, obwohl sie dazu die Möglichkeit hatte, oder nach Verlassen in ihn zurückgekehrt ist,
2. die Straftat nicht mit einer Freiheitsstrafe oder freiheitsentziehenden Maßregel der Besserung und Sicherung bedroht ist,
3. die Strafverfolgung nicht zur Anwendung einer die persönliche Freiheit beschränkenden Maßnahme führt,
4. die übergebene Person der Vollstreckung einer Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung ohne Freiheitsentzug unterzogen wird, selbst wenn diese Strafe oder Maßnahme die persönliche Freiheit einschränken kann, oder
5. der ersuchte Mitgliedstaat oder die übergebene Person darauf verzichtet hat.

(3) Der nach Übergabe erfolgte Verzicht der übergebenen Person ist zu Protokoll eines Richters oder Staatsanwaltes zu erklären. Die Verzichtserklärung ist unwiderruflich. Die übergebene Person ist hierüber zu belehren.

§ 83i
Unterrichtung über Fristverzögerungen

Die Bundesregierung unterrichtet den Rat der Europäischen Union, wenn es wiederholt zu Verzögerungen bei der Auslieferung durch einen anderen Mitgliedstaat gekommen ist. Soweit es im Einzelfall zur Feststellung der Gründe für eine Überschreitung der Fristen erforderlich ist, dürfen dabei dem Rat pseudonymisierte Daten des Verfolgten übermittelt werden. Die Bundesregierung darf den Personenbezug nur gegenüber dem Staat wiederherstellen, an den das Auslieferungsersuchen gerichtet worden ist, und nur, sofern es zur Beurteilung der Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. EG Nr. L 190 S. 1) erforderlich ist."

9. In § 84 werden das Wort „und" nach dem Klammerzusatz „(Artikel 10 Abs. 1 des Grundgesetzes)" durch ein Komma ersetzt und hinter dem Klammerzusatz „(Artikel 13 des Grundgesetzes)" die Wörter „und der Schutz vor Auslieferung (Artikel 16 Abs. 2 Satz 1 des Grundgesetzes)" eingefügt.
10. § 85 wird aufgehoben.
11. § 86 wird wie folgt geändert:
    a) Die Absatzbezeichnung „(1)" wird gestrichen.
    b) Absatz 2 wird aufgehoben.

Artikel 2
Änderung der Justizverwaltungskostenordnung

§ 5 Abs. 4 der Justizverwaltungskostenordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 363-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, die zuletzt durch Artikel 14 Abs. 4 des Gesetzes vom 22. März 2005 (BGBl. I S. 837) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„(4) In den nach Absatz 2 Satz 1 und Absatz 3 bezeichneten Angelegenheiten werden Kosten nicht erhoben, wenn nach § 75 des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen oder nach § 71 des Gesetzes über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof darauf verzichtet worden ist oder in Verfahren nach dem Zweiten oder Dritten Abschnitt des Achten Teils des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen."

Artikel 3
Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ... (einsetzen: Datum des achten Tages nach der Verkündung) in Kraft.

Berlin, den 7. Februar 2006

Volker Kauder, Dr. Peter Ramsauer und Fraktion
Dr. Peter Struck und Fraktion

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Nichtigkeit des Gesetzes zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Europäisches Haftbefehlsgesetz – EuHbG) vom 21. Juli 2004 (BGBl. I S. 1748)

Das Bundesverfassungsgericht hat mit seinem Urteil vom 18. Juli 2005 – 2 BvR 2236/04 – das EuHbG vom 21. Juli 2004 wegen Verstoßes gegen Artikel 2 Abs. 1 in Verbindung mit Artikel 20 Abs. 3, Artikel 16 Abs. 2 und Artikel 19 Abs. 4 des Grundgesetzes (GG) für nichtig erklärt *(http://www.bverfg.de/entscheidungen/ rs250718_2bvr223604.html).*

Das Gericht äußert in dem Urteil keine Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Regelungen des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (RbEuHb), den der Rat der Europäischen Union am 13. Juni 2002 angenommen hat (ABl. EG Nr. L 190 S.1). Es beanstandet jedoch, dass der deutsche Gesetzgeber im EuHbG vom 21. Juli 2004, durch welches der Rahmenbeschluss in das innerstaatliche Recht umgesetzt wurde,

– nicht die ihm in Artikel 4 Nr. 7 Buchstabe a RbEuHb eröffneten Spielräume zur Nichtauslieferung Deutscher durch eine tatbestandliche Konkretisierung genutzt oder durch ein gesetzliches Prüfprogramm dafür Sorge getragen habe, dass die das Gesetz ausführenden Stellen in einem Auslieferungsfall in eine konkrete Abwägung der widerstreitenden Rechtspositionen eintreten (BVerfG a. a. O., Nr. 88), und
– keine gerichtliche Überprüfbarkeit der Bewilligungsentscheidung vorgesehen habe (BVerfG a. a. O., Nr. 101 ff.).

Des Weiteren hat das Gericht bemängelt, dass das Gesetz keine Klarstellung enthalte, unter welchen Voraussetzungen von der vollständigen Vorlage der Auslieferungsunterlagen abgesehen werden kann (BVerfG a. a. O., Nr. 115).

Hierüber hinausgehende Änderungen oder Ergänzungen sind nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus grundgesetzlicher Sicht nicht zwingend geboten. Insbesondere fordert das Gericht keine Aufgabe der herkömmlichen „zweistufigen“ Systematik des deutschen Auslieferungsrechts, das zwischen dem Zulässigkeits- und dem Bewilligungsverfahren unterscheidet.

II. Änderungen des Entwurfs im Vergleich zum EuHbG vom 21. Juli 2004

Das EuHbG vom 21. Juli 2004 ist bei den damaligen Beratungen im Deutschen Bundestag und im Bundesrat in allen wesentlichen Teilen auf eine breite Zustimmung gestoßen. Der Deutsche Bundestag hat den damaligen Gesetzentwurf in dritter Lesung einstimmig verabschiedet (vgl. Plenarprotokoll 15/97 vom 11. März 2004, S. 8749 A). Die anschließende Anrufung des Vermittlungsausschusses durch den Bundesrat (Bundesratsdrucksache 196/04 (Beschluss)) beruhte auf drei Detailfragen (§ 40 Abs. 2 Nr. 1 IRG (Pflichtverteidigung), § 79 Satz 2 IRG (Begründungspflicht der Bewilligungsentscheidung) und § 80 Abs. 3 IRG („Ausländerklausel“)), die zu einem Einspruch und dessen Zurückweisung durch den Deutschen Bundestag führten. Das Gesetz entspricht der Auffassung und den Bedürfnissen der Praxis und hat sich – abgesehen von den vom Bundesverfassungsgericht beanstandeten Regelungen – in den Monaten seiner Anwendung bewährt.

Im EuHbG vom 21. Juli 2004 hat der Gesetzgeber aus wohlerwogenen Gründen die Auslieferungssystematik des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG) beibehalten und die von Teilen der Literatur geforderten Änderungen (Regelung der Auslieferung innerhalb der Mitgliedstaaten in einem eigenständigen Gesetz, Verzicht auf eine Bewilligungsentscheidung) abgelehnt (zu den Gründen vgl. im Einzelnen Bundestagsdrucksache 15/1718, S. 10 f.). Überzeugende Gesichtspunkte, die eine Änderung dieser Bewertung nahe legen würden, sind nicht ersichtlich. Auch die Europäische Kommission hat in einer ersten Evaluierung die deutsche Umsetzung des RbEuHb insoweit nicht beanstandet.

Der vorliegende Gesetzentwurf weicht daher von dem EuHbG vom 21. Juli 2004 nur insoweit ab, als das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Juli 2005 Änderungen oder Ergänzungen gebietet. Er beschränkt sich unter Beibehaltung aller übrigen Regelungen des alten Gesetzes auf Änderungen der §§ 79, 80 und 83a.

§ 80 Abs. 3 des EuHbG vom 21. Juli 2004 wird unbeschadet verfassungsgerichtlicher Vorgaben einer Änderung zugeführt. Die im Zuge der Ausschussberatungen (vgl. Bundestagsdrucksache 15/2677) in den damaligen Gesetzentwurf aufgenommene Vorschrift diente der Umsetzung der durch Artikel 5 Nr. 3 und Artikel 4 Nr. 6 RbEuHb – fakultativ – eröffneten Gleichstellung im Inland wohnhafter Ausländer mit Deutschen. Die Vorschrift hat sich nach den gesammelten Erfahrungen indes nicht bewährt. So hat insbesondere die den Oberlandesgerichten obliegende Prüfung, ob die Voraussetzungen des in Absatz 3 näher beschriebenen rechtmäßigen Aufenthaltes tatsächlich vorliegen, in der Praxis zu zahlreichen Schwierigkeiten geführt. Unter anderem kam es durch den hiermit verbundenen, erheblichen Ermittlungsaufwand zu einer Gefährdung des strengen Fristenregimes des Artikels 17 RbEuHb.

Der vorliegende Gesetzentwurf trägt daher allein dem Schutz der Ehe und Familie durch Artikel 6 GG und dem Schutz eingetragener Lebenspartnerschaften Rechnung und sieht eine Gleichstellung nur für solche im Inland wohnhaften Ausländer vor, die mit einer der folgenden Personen in familiärer oder lebenspartnerschaftlicher Lebensgemeinschaft leben:

a) einem deutschen Ehegatten,

b) einem deutschen Lebenspartner (§ 1 des Lebenspartnerschaftsgesetzes) oder

c) einem sonstigen deutschen Familienangehörigen.

Nichteheliche Lebensgemeinschaften oder nichteingetragene Lebenspartnerschaften fallen nicht unter die Privilegierungen zu Buchstabe a und Buchstabe b.

Bei den unter Buchstabe c fallenden Personen wird es sich in der Praxis in aller Regel um personensorgeberechtigte Elternteile eines minderjährigen ledigen Deutschen handeln. § 80 Abs. 4 bezweckt den Schutz der Familie als tatsächlicher Lebensgemeinschaft zwischen Eltern und Kindern. Auch der Schutz des Artikels 6 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 GG gilt zunächst und zuvörderst der Familie als Lebens- und Erziehungsgemeinschaft. Erforderlich ist jedenfalls, dem Schutzzweck des Artikels 6 GG entsprechend, eine Gemeinschaft des Verfolgten mit seinen Kindern oder Eltern. Dabei fordert der Begriff der familiären Lebensgemeinschaft nicht unbedingt eine häusliche Gemeinschaft. Eine familiäre Lebensgemeinschaft wird aber in der Regel durch eine gemeinsame Lebensführung jedenfalls in der Form der Beistandsgemeinschaft zwischen erwachsenen Angehörigen und der Erziehungsgemeinschaft zwischen erwachsenen und minderjährigen Angehörigen gekennzeichnet sein (vgl. BVerwGE 106, 13 ff.). Entscheidend ist die tatsächliche Verbundenheit zwischen den Familienmitgliedern, wobei grundsätzlich eine Betrachtung des Einzelfalls geboten ist (vgl. Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats des BVerfG vom 8. Dezember 2005 – 2 BvR 1001/04).

Die nunmehr in § 79 Abs. 2 vorgesehene Vorabentscheidung über die Bewilligung, die vor der Zulässigkeitsentscheidung ergeht und im Zulässigkeitsverfahren durch das Oberlandesgericht überprüft wird, trägt der Forderung des Bundesverfassungsgerichts nach umfassendem gerichtlichen Rechtsschutz Rechnung. In § 80 Abs. 1 und Abs. 2 ist ein den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts entsprechendes gesetzliches Prüfprogramm bei der Auslieferung Deutscher zur Strafverfolgung vorgesehen. Durch die Ergänzung des § 83a wird schließlich gewährleistet, dass Europäische Haftbefehle stets alle wesentlichen Angaben enthalten.

Hinsichtlich der aus dem alten in das neue Gesetz übernommen Regelungen wird Bezug genommen auf die Begründungen des EuHbG vom 21. Juli 2004, welche im Gesetzgebungsverfahren von der Bundesregierung und vom Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages abgegeben wurden (Bundestagsdrucksachen 15/1718 und 15/2677).

III. Gesetzgebungskompetenz und Gesetzesfolgenabschätzung

Die internationale Zusammenarbeit in strafrechtlichen Angelegenheiten ist auch im Bereich der Europäischen Union Teil der Pflege auswärtiger Beziehungen nach Artikel 32 GG. Die Neuregelung über die Aus- und Durchlieferung zwischen den Mitgliedstaaten fällt deshalb in den Bereich der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes nach Artikel 73 Nr. 1, 3 GG.

Darüber hinaus ergibt sich eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Artikel 73 Nr. 10 GG (internationale Verbrechensbekämpfung).

Die Neuregelung enthält erhebliche Vereinfachungen und Erleichterungen des Aus- und Durchlieferungsverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Diese Verbesserung der strafrechtlichen Zusammenarbeit ist gewollter und unverzichtbarer Bestandteil der Entwicklung eines einheitlichen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts innerhalb der Europäischen Union. Die Erfahrungen der Praxis mit dem aufgehobenen EuHbG vom 21. Juli 2004 haben gezeigt, dass sich der Aufwand der deutschen Justizbehörden zur Bearbeitung ein- und ausgehender Ersuchen reduziert und somit insgesamt gesehen die Neuregelung zu einer nicht näher bestimmbaren Entlastung geführt hat.

Für die sozialen Sicherungssysteme und die Wirtschaft, insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen, entstehen keine Kosten. Auswirkungen auf die Einzelpreise und das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

In einem ersten Bericht vom 1. März 2005 zur Umsetzung des RbEuHb in den EU-Mitgliedstaaten führt die Europäische Kommission aus, dass sich die Dauer des Auslieferungsverfahrens (EU-weit) von bislang über neun Monaten auf nunmehr 43 Tage im Durchschnitt verkürzt hat. Im Falle des Einverständnisses des Verfolgten mit seiner Auslieferung beträgt diese Frist sogar nur noch durchschnittlich 13 Tage.

Diese erhebliche Verkürzung der Dauer des Auslieferungsverfahrens und damit auch der Auslieferungshaft bedeutet auch eine erhebliche Verringerung der mit einer Auslieferung für den Verfolgten verbundenen Belastungen.

B. Besonderer Teil

Zur Vermeidung von Wiederholungen beschränkt sich die Begründung im Weiteren auf die Vorschriften, welche Abweichungen zu dem EuHbG vom 21. Juli 2004 enthalten.

I. Zu § 79 – Grundsätzliche Pflicht zur Bewilligung

§ 79 bestimmt in Absatz 1, dass grundsätzlich eine Pflicht zur Bewilligung zulässiger Ersuchen eines Mitgliedstaates um Auslieferung oder Durchlieferung besteht und solche Ersuchen nur abgelehnt werden können, soweit im Einzelfall Bewilligungshindernisse nach § 83b bestehen. Gleichzeitig wird die gerichtliche Überprüfbarkeit der Bewilligungsentscheidung in Absatz 2 und Absatz 3 gewährleistet.

Bei den zur Bewilligung berufenen Behörden handelt es sich gemäß § 74 Abs. 2 IRG i. V. m. Nummer 1 der Zuständigkeitsvereinbarung 2004 und den Delegationserlassen der Bundesländer regelmäßig um die Staatsanwaltschaften bei den Oberlandesgerichten (vgl. hierzu bereits die Begründung des EuHbG vom 21. Juli 2004, Bundestagsdrucksache 15/1718, S. 10).

1. Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 79 EuHbG vom 21. Juli 2004. Eine Änderung war nur hinsichtlich der Begründungspflicht bei zustimmenden Bewilligungsentscheidungen erforderlich. Diese wird nunmehr in Absatz 2 geregelt.

   Satz 1 enthält die Pflicht zur Bewilligung in Deutschland eingehender zulässiger Aus- und Durchlieferungsersuchen. Er stellt klar, dass die Gründe, aus denen die Bewilligung eines zulässigen Auslieferungsersuchens eines anderen Mitgliedstaates abgelehnt werden kann, auf die im Achten Teil genannten Fälle beschränkt sind.

   Die Begriffe Aus- oder Durchlieferungsersuchen sind weit auszulegen. Darunter fallen nicht nur Ersuchen um Aus- oder Durchlieferung im engeren Sinn, sondern alle damit unmittelbar zusammenhängenden Bitten des ersu-

chenden Staates, insbesondere alle im Zweiten und Dritten Teil des IRG geregelten Ersuchen, wie etwa im Zusammenhang mit der Herausgabe von Gegenständen (vgl. § 38 IRG).

Der Entwurf lehnt sich hinsichtlich der grundsätzlichen Zweiteilung des Verfahrens in eine Zulässigkeits- und eine Bewilligungsentscheidung an die bisherige Systematik des IRG an. Dies hat zur Folge, dass die Aus- oder Durchlieferung nicht in allen Fällen bewilligt werden muss, in denen die Zulässigkeitsvoraussetzungen des Gesetzes erfüllt sind. § 83b IRG benennt die Gründe, aus denen die Bewilligung der Auslieferung abgelehnt werden kann. Ob die Voraussetzungen für die Ablehnung der Bewilligung vorliegen und ob die Auslieferung deswegen abgelehnt werden soll, entscheidet die Bewilligungsbehörde im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen mit einem auch außenpolitischen Erwägungen zugänglichen Spielraum. Die Bewilligungsbehörde kann auch Bewilligungshindernisse durch die Stellung von Bedingungen beseitigen. Dieses System hat sich in der Vergangenheit bewährt. Es gestattet, alle Umstände des Einzelfalles angemessen zu berücksichtigen und auch zwischen widerstreitenden Interessen, etwa bei konkurrierender Gerichtsbarkeit, eine ausgewogene Balance herzustellen.

Satz 2 normiert die Verpflichtung, eine ablehnende Entscheidung zu begründen. Die Ablehnung eines Ersuchens durch den ersuchten Staat soll transparent und für den ersuchenden Staat nachvollziehbar gestaltet werden. Zugleich hat der Begründungszwang zur Folge, dass eine Sammlung rechtstatsächlichen Materials stattfinden kann, die die Möglichkeit eröffnet, in einem zukünftigen Rechtsinstrument die noch bestehenden Schwierigkeiten auf EU-Ebene abzuschätzen und durch Angleichungs- oder Harmonisierungsmaßnahmen abzubauen.

Eine ablehnende Bewilligungsentscheidung kann vor oder nach der Zulässigkeitsentscheidung erfolgen. Erfolgt sie vor der Zulässigkeitsentscheidung, kommt es nicht mehr zu einer solchen, da die Auslieferung ohnehin ausgeschlossen ist. Eine abschließende zustimmende Bewilligungsentscheidung erfolgt immer nach der Zulässigkeitsentscheidung. Diese muss nicht mehr begründet werden, da die Vorabentscheidung, von den Bewilligungshindernissen keinen Gebrauch zu machen, bereits begründet und im Rahmen der Zulässigkeitsentscheidung überprüft worden ist (vgl. Absatz 2). Auf eine bloße Wiederholung bereits vorhandener Gründe, die dem Verfolgten bekannt sind, kann aus Gründen der Verfahrensvereinfachung und Verfahrensbeschleunigung verzichtet werden.

2. In Absatz 2 wird ein effektiver gerichtlicher Rechtsschutz vorgesehen, wie er vom Bundesverfassungsgericht für den Bereich des Europäischen Haftbefehls gefordert wurde (BVerfG a. a. O., Nr. 101 ff.).

   Das Bundesverfassungsgericht führt aus, dass nach herrschender Auffassung im klassischen Auslieferungsverfahren mit seiner Zweiteilung zwischen Zulässigkeits- und Bewilligungsentscheidung ein gerichtlicher Rechtsschutz gegen die Bewilligungsentscheidung nicht vorhanden und erforderlich sei. Eine Entscheidung über die Erforderlichkeit des gerichtlichen Rechtsschutzes gegen die Bewilligungsentscheidung wird vom Gericht ausdrücklich offen gelassen. Allerdings können der Entscheidung Anhaltspunkte dafür entnommen werden, die darauf hindeuten, dass regelmäßig subjektive Rechte des Betroffenen im klassischen Auslieferungsverfahren bei der Bewilligungsentscheidung nicht mehr berührt sind, da diese bereits auf der Zulässigkeitsebene abschließend gerichtlich überprüft wurden (BVerfG a. a. O., Nr. 107 ff.). Es kann deshalb bei der Entscheidung im Gesetzentwurf zu § 74b (Unanfechtbarkeit der Bewilligungsentscheidung) verbleiben, der neben dem Bereich des klassischen Auslieferungsrechts auch die übrigen Bereiche der Rechtshilfe erfasst. In diesen Bereichen können subjektive Rechte der Verfolgten nicht durch die auch von einem weiten außenpolitischen Ermessen getragene Bewilligungsentscheidung berührt werden.

   Allerdings muss im Bereich des Europäischen Haftbefehls wegen seiner weitgehenden Verrechtlichung des Auslieferungsverfahrens und wegen des Charakters der Bewilligungshindernisse, die dem Schutz des Verfolgten dienen, ein effektiver gerichtlicher Rechtsschutz vorgesehen werden. Es entspricht auch der Tendenz des Rahmenbeschlusses, den außenpolitischen Spielraum bei der Bewilligungsentscheidung einzuschränken. In der Begründung des Verfassungsgerichts spielt der Umstand der möglichen Auslieferung deutscher Staatsangehöriger trotz der besonderen staatlichen Schutzpflichten eine besondere Rolle.

   Die Forderung des Bundesverfassungsgerichts nach einem effektiven gerichtlichen Rechtsschutz lässt sich in verschiedener Weise erreichen.

   Man könnte daran denken, die Teile der Bewilligungsentscheidung, die subjektive Rechte eines Verfolgten berühren können, als Zulässigkeitsvoraussetzungen auszugestalten und die Bewilligungsentscheidung auf ihre außenpolitischen Komponenten zu beschränken. Dagegen spricht, dass eine solche Beschränkung im Einzelfall kaum praktikabel wäre und schwierigste Abgrenzungsfragen aufwerfen würde. So hat beispielsweise die internationale Diskussion darüber, welchem Staat bei der Verfolgung von Straftaten der Vorrang gebührt, wenn mehrere Staaten einen Strafanspruch geltend machen können, gerade erst begonnen. Über erste Lösungsansätze sind die Erörterungen im Europarat und in der Europäischen Union bisher nicht hinausgegangen. Eine Umgestaltung der Bewilligungshindernisse in § 83b Nr. 1, 2 in Zulässigkeitsvoraussetzungen würde auch deshalb zu Schwierigkeiten führen, weil die Entscheidungen damit von den zuständigen Justizbehörden wegverlagert würden. Über den Vorrang der deutschen Strafrechtspflege muss aber nicht nur bei der Auslieferung Deutscher nach den Regeln zum Europäischen Haftbefehl, sondern häufig auch im klassischen Auslieferungsverfahren entschieden werden, so dass vieles dafür spricht, hier wie dort dieselbe Justizbehörde nach den bewährten Regelungen mit der Sache zu befassen. Die Entscheidung, ob ein deutscher Strafanspruch zurücktreten kann, ist durch einen weiten Ermessensspielraum gekennzeichnet, bei dem auch außenpolitische Belange eine besondere Rolle spielen können. Die Strafprozessordnung sieht bisher vor, dass grundsätzlich eine Auslieferung die Durchführung eines deutschen strafrechtlichen Verfahrens nicht hindert; es besteht bei

Auslieferung die Möglichkeit der Einstellung des deutschen Verfahrens nach § 154b Abs. 1 StPO.

Der Gesetzentwurf entscheidet sich in Absatz 2 Satz 1 dafür, die Bewilligungsentscheidung faktisch vor die Zulässigkeitsentscheidung zu verlagern, indem die Erklärung der Bewilligungsbehörde, sie beabsichtige bei ihrer späteren Bewilligungsentscheidung keine Bewilligungshindernisse geltend zu machen, gerichtlich im Zulässigkeitsverfahren überprüft wird. Dies hat den Vorteil, dass sich Gerichte nicht mehrmals, gegebenenfalls noch dazu in verschiedenen Gerichtsbarkeiten, mit dem Vorgang befassen müssen. Entscheidend ist letztlich aber nicht die bei mehrfacher Befassung entstehende zusätzliche Belastung der Gerichte, sondern die durch die vorgesehene Regelung vermiedene Verlängerung der Dauer des Auslieferungsverfahrens. Die Regelungen des RbEuHb enthalten ein strenges Fristenregime, welches Entscheidungen in kürzester Zeit erfordert. Dies dient nicht nur der Strafrechtspflege, sondern auch und in besonderem Umfang dem Betroffenen, weil die Dauer der Auslieferungshaft hierdurch wesentlich verkürzt werden kann. Auf die seit der Anwendung des RbEuHb zwischen den EU-Mitgliedstaaten zu beobachtende starke Verkürzung der Dauer der Auslieferungsverfahren wurde bereits in Teil A Abschnitt III hingewiesen.

Absatz 2 sieht vor, dass die Bewilligungsbehörde vor der Zulässigkeitsentscheidung eine vorläufige Entscheidung darüber fällt, ob sie Bewilligungshindernisse geltend machen wird (wobei dies, wie aus Absatz 2 Satz 4 folgt, nicht in Fällen der vereinfachten Auslieferung gilt). Sie unterstellt dabei, dass das Oberlandesgericht die Auslieferung als zulässig ansehen wird. Die dem Verfolgten bekannt zu machende Entscheidung der Bewilligungsbehörde ist zu begründen, da nur so eine gerichtliche Überprüfung möglich ist. Kommt die Bewilligungsbehörde zu dem Ergebnis, voraussichtlich keine Bewilligungshindernisse geltend zu machen, wird diese Entscheidung gemeinsam mit dem Antrag, über die Zulässigkeit der Auslieferung zu entscheiden, dem Oberlandesgericht vorgelegt und von diesem überprüft (Absatz 2 Satz 2). Das Oberlandesgericht hat zu berücksichtigen, dass ein sehr weites Ermessen der Bewilligungsbehörde besteht. Die Bewilligungsentscheidung stellt – auch bei fortschreitender Verrechtlichung der Auslieferungsbeziehungen zwischen den EU-Mitgliedstaaten – im Kern immer noch eine außenpolitische Entscheidung der Bundesregierung dar, die inhaltlich nur sehr eingeschränkt einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich ist.

Bei der Ermessensentscheidung, keine Bewilligungshindernisse geltend zu machen, sind von der Bewilligungsbehörde alle Umstände des Einzelfalles angemessen zu berücksichtigen. Aus dem Sinn und Zweck des RbEuHb und seinen Regelungen folgt, dass im Regelfall eine zulässige Auslieferung auch bewilligt wird. Es gibt grundsätzlich keinen Anspruch auf Nichtauslieferung für den Fall, dass die Auslieferung zulässig ist, und auch keinen Anspruch, dass ein Strafverfahren in Deutschland geführt wird. Dies gilt auch für die Auslieferung Deutscher. Ist ihre Auslieferung nach § 80 Abs. 1 bis 3 zulässig, so folgt aus der Zulässigkeitsentscheidung, dass im Regelfall das grundrechtlich geschützte Interesse des Verfolgten nach Artikel 16 Abs. 2 GG einer Auslieferung nicht entgegenstehen kann.

Da die Bewilligungshindernisse und die zugrunde liegenden Fallgestaltungen sehr unterschiedlich sind, wurde auch im Hinblick auf die außenpolitischen Erwägungen, die in die Entscheidung einfließen können, von einer näheren Konkretisierung abgesehen, wann ausnahmsweise Bewilligungshindernisse geltend gemacht werden sollen. Auch folgt aus der Natur des jeweiligen Bewilligungshindernisses im Einzelfall, welche Erwägungen neben dem wohlverstandenen Interesse des Verfolgten an möglichst wenig konkreten Nachteilen einer Strafverfolgung oder Strafvollstreckung im ersuchenden Staat zu berücksichtigen sind.

Bei den Bewilligungshindernissen, die sich auf den Vorrang der Strafverfolgung im In- oder Ausland nach § 83b Nr. 1, 2 beziehen, müssen, vergleichbar der Wahl zwischen mehreren örtlichen Zuständigkeiten im Inland zur Strafverfolgung, insbesondere die Staatsangehörigkeit des Verfolgten, sein Wohnort, der Tatort beziehungsweise bei mehreren Tatorten im In- und Ausland der Schwerpunkt der Tat, das Interesse des Verletzten und dessen Staatsangehörigkeit, das öffentliche Interesse der beteiligten Staaten an einer Strafverfolgung im jeweiligen Staat, der Sachstand der strafrechtlichen Verfahren in den konkurrierenden Staaten, das Interesse der beteiligten Justizbehörden an einer die Ressourcen schonenden internationalen Arbeitsteilung bei der Strafverfolgung und die effektive Verfügbarkeit der Beweismittel im Inland berücksichtigt werden. Bei der Auslieferung Deutscher und vergleichbarer Ausländer kann berücksichtigt werden, dass ein späteres Ersuchen um Vollstreckungshilfe an der fehlenden beiderseitigen Strafbarkeit zu scheitern droht. In der Praxis wird man nur sehr selten eine Verletzung subjektiver Rechte des Verfolgten durch eine ermessensfehlerhafte Entscheidung feststellen können. Diese Erwägungen sind auch anzustellen, wenn dem Auslieferungsersuchen eines Staates der Vorrang vor dem Ersuchen eines anderen Staates nach § 83b Nr. 3 eingeräumt werden soll (vgl. auch Artikel 16 RbEuHb mit weiteren Abwägungskriterien).

Bei lebenslanger Freiheitsstrafe oder einer sonstigen lebenslangen freiheitsentziehenden Sanktion kann die Auslieferung nach § 83b Nr. 4 verweigert werden, wenn eine Überprüfung der Vollstreckung nicht spätestens nach 20 Jahren erfolgt. Ist die Überprüfung nicht schon aufgrund des Rechts des ersuchenden Staates gesichert, so kann von diesem Bewilligungshindernis kein Gebrauch gemacht werden, wenn über eine Bedingung bei der Auslieferung die Einhaltung einer fristgerechten Überprüfung, beispielsweise im Gnadenweg, sichergestellt und auf die Einhaltung der Bedingung vertraut werden kann. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass im Auslieferungsverkehr mit Mitgliedstaaten der Europäischen Union regelmäßig auf die Einhaltung von Bedingungen vertraut werden kann.

Die Vorabentscheidung, keine Bewilligungshindernisse geltend zu machen, schließt nicht aus, dass in der endgültigen Bewilligungsentscheidung nach der Zulässigkeitsentscheidung gleichwohl Bewilligungshindernisse geltend gemacht werden und die Auslieferung abgelehnt wird. Die endgültige Entscheidung über die Bewilligung

der Auslieferung bedarf keiner weiteren Begründung, da diese dem Verfolgten bekannt ist und bereits gerichtlich überprüft wurde.

Absatz 2 Satz 3 trägt dem Umstand Rechnung, dass bei der vereinfachten Auslieferung nicht zwingend ein Zulässigkeitsverfahren durchgeführt werden muss. Der Betroffene ist deshalb darüber zu belehren, dass beim Europäischen Haftbefehl sein Einverständnis zur vereinfachten Auslieferung auch den Verzicht auf die Anfechtbarkeit der Entscheidung über die Geltendmachung von Bewilligungshindernissen nach Absatz 2 Satz 2 beinhaltet.

Absatz 3 regelt die gerichtliche Überprüfung in Fällen, in denen die Umstände, die für die Geltendmachung von Bewilligungshindernissen nach § 83b von Bedeutung sein können, nachträglich entstehen oder bekannt werden. Dabei folgt aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs, dass die Bewilligungsbehörde den Verfolgten vom Bekanntwerden solcher Umstände in Kenntnis zu setzen hat, damit er von seinem Antragsrecht Gebrauch machen kann. Führen diese nicht zur Ablehnung der Auslieferung, so überprüft das Oberlandesgericht auf Antrag des Verfolgten die – endgültige bzw. eigentliche – Bewilligungsentscheidung. Als nachträglich eingetretene oder bekannt gewordene Umstände kommen dabei nur solche in Betracht, die der ersten Entscheidung des Oberlandesgerichtes nicht zu Grunde lagen, dem Gericht also neu sind. Die Regelung entspricht dem Gedanken des § 33 und berücksichtigt, dass die gerichtliche Überprüfung durch das für die gerichtliche Zulässigkeitsentscheidung zuständige Oberlandesgericht getroffen werden soll.

II. Zu § 80 – Auslieferung deutscher Staatsangehöriger

1. § 80 regelt die Auslieferung deutscher Staatsangehöriger, denen in Absatz 4 bestimmte im Inland lebende Ausländer gleichgestellt werden. Diese Vorschrift setzt eine der wesentlichen Neuerungen des RbEuHb in das geltende Recht um. Die Auslieferung des genannten Personenkreises ist zulässig, wenn neben den sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen auch die des § 80 vorliegen. Eine der wichtigen Änderungen dieses Entwurfs im Vergleich zum EuHbG vom 21. Juli 2004 findet sich in den Absätzen 1 und 2. Dort wird im Wesentlichen das vom Bundesverfassungsgericht geforderte Prüfprogramm (BVerfG a. a. O., Nr. 88) gesetzlich festgeschrieben. Die Verhältnismäßigkeit einer Auslieferung ist aufgrund der verfassungsrechtlichen Vorgaben in jedem Falle zusätzlich hierzu zu prüfen.

   Eine gesetzliche Regelung zur Auslieferung Deutscher an einen anderen Mitgliedstaat ist mit Blick auf Artikel 16 Abs. 2 Satz 2 GG möglich, weil derzeit jeder Mitgliedstaat die in Artikel 6 des Vertrags über die Europäische Union genannten Grundsätze und somit auch den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit beachtet (vgl. BVerfG a. a. O., Nr. 78). Die Beachtung des „europäischen“ Ordre Public im konkreten Einzelfall ist durch die Neuregelung dieses Gesetzentwurfs zu § 73 Satz 2 sichergestellt.

   § 80 unterscheidet hinsichtlich der Zulässigkeitsvoraussetzungen bei der Auslieferung eigener Staatsangehöriger und gleichgestellter Ausländer zwischen der Auslieferung zur Strafverfolgung in den Absätzen 1 und 2 und der Auslieferung zur Strafvollstreckung in Absatz 3.

   Nach den Absätzen 1 und 2 ist die Auslieferung zur Strafverfolgung nur zulässig, wenn

   1. grundsätzlich die spätere Rücküberstellung zur Vollstreckung einer verhängten freiheitsentziehenden Sanktion „gesichert“ ist, und die Tat
   2. keinen maßgeblichen Inlandsbezug aufweist und
   3. a) entweder einen maßgeblichen Bezug zum ersuchenden Staat aufweist (Absatz 1) oder
      b) die beiderseitige Strafbarkeit gegeben ist und bei konkreter Abwägung der widerstreitenden Interessen kein schutzwürdiges Vertrauen des Verfolgten in seine Nichtauslieferung besteht (Absatz 2, „Mischfälle“).

   In Absatz 1 verzichtet der Entwurf darauf, die auch für Absatz 1 geltende Zulässigkeitsvoraussetzung des fehlenden maßgeblichen Inlandsbezuges im Gesetzestext ausdrücklich zu erwähnen, weil der in Absatz 1 Nr. 2 enthaltene maßgebliche Bezug zum ersuchenden Mitgliedstaat einen maßgeblichen Bezug zum Inland denknotwendig ausschließt.

2. Nach der Rücküberstellungsregelung in Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 und Absatz 2 Satz 1 Nr. 1, die Artikel 5 Nr. 3 RbEuHb umsetzt, ist die Auslieferung eines Deutschen nur zulässig, wenn gesichert ist, dass der ersuchende Mitgliedstaat anbieten wird, den Verfolgten später zur Strafvollstreckung nach Deutschland zurück zu überstellen. Die Sicherung kann durch eine ausdrückliche Zusicherung des ersuchenden Mitgliedstaates oder eine vergleichbare Erklärung einer am Auslieferungsersuchen im ersuchenden Mitgliedsstaat beteiligten Justizbehörde erfolgen. Sie kann aber auch – und dies dürfte in der Praxis der Regelfall sein – aus einer Erklärung der deutschen Bewilligungsbehörde im Zulässigkeitsverfahren folgen, dass eine spätere Bewilligung der Auslieferung mit einer entsprechenden Bedingung verknüpft wird. Dieser Weg kann nicht beschritten werden, wenn konkrete Erkenntnisse darüber vorliegen, dass der ersuchende Mitgliedstaat eine entsprechende Bedingung nicht beachten wird. Derzeit liegen der Bundesregierung keine Erkenntnisse darüber vor, dass ein Mitgliedstaat Bedingungen im Rechtshilfeverkehr nicht beachtet. Der Grundsatz, dass im Auslieferungsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten Bedingungen des ersuchten Staates beachtet werden, wird allgemein anerkannt. Es ist auch möglich, dass – in Zukunft – die Sicherung durch eine entsprechende Staatenpraxis erfolgt oder der Entwurf eines Rahmenbeschlusses zur Vollstreckungshilfe, dessen Beratung zwischen den Mitgliedstaaten begonnen hat, eine entsprechende Praxis vorsieht.

   Das Erfordernis der Rücküberstellung verfolgt das Ziel der Resozialisierung. Diese kann zumeist nur in dem Staat erfolgreich durchgeführt werden, in dem der Betroffene soziale Bindungen hat. Hierbei sind der Wohnort vor Inhaftnahme oder nach Haftentlassung und der Wunsch des Betroffenen nach einer Verbüßung im Heimatstaat von besonderer Bedeutung. Der ersuchende Staat muss die Rücküberstellung jedoch nur durchführen, wenn die Bundesrepublik Deutschland die Vollstreckung übernimmt. Die Rücküberstellung nach Deutschland erfolgt auf der Grundlage der einschlägigen internationalen Überein-

kommen zur Vollstreckungshilfe, derzeit insbesondere das Übereinkommen des Europarates über die Überstellung verurteilter Personen vom 21. März 1983.

Ob die Rücküberstellung tatsächlich durchgeführt werden kann, hängt davon ab, ob die Vollstreckungshilfe im Zeitpunkt ihrer Antragstellung zulässig ist und im Falle der Zulässigkeit bewilligt werden wird. Bei Zulässigkeit der Vollstreckungshilfe steht die Bewilligung im pflichtgemäßen Ermessen der Bewilligungsbehörde; diese wird – wie in der Vergangenheit auch – zumeist schon aus Gründen der Resozialisierung zustimmen müssen. In den Fällen, in denen die Auslieferung eines Deutschen erfolgt ist, tritt durch die Auslieferung zusätzlich eine Ermessensbindung ein, weil dem ausgelieferten Deutschen ein Vertrauenstatbestand erwachsen ist, nach dem er auf seine Rücküberstellung zur Strafvollstreckung vertrauen konnte.

Die Rücküberstellung kann beispielsweise daran scheitern, dass der Betroffene nicht zustimmt. Wünscht der Betroffene keine Vollstreckung im Inland sondern im Urteilsstaat, so soll dies seine Auslieferung nicht verhindern.

Von besonderer Bedeutung ist ferner der Fall, dass die Bewilligung der Vollstreckungshilfe scheitert, weil die beiderseitige Strafbarkeit im Zeitpunkt der Entscheidung über das Vollstreckungshilfeersuchen nicht gegeben ist (§ 49 Abs. 1 Nr. 3). Ob diese Voraussetzung im Einzelfall vorliegt, kann mit der gebotenen Sicherheit bei einer Auslieferung zur Strafverfolgung nicht im Zeitpunkt der Entscheidung über das Auslieferungsersuchen, sondern erst nach rechtskräftigem ausländischem Urteil, also im Zeitpunkt der Vollstreckungshilfe, entschieden werden. Es sind Fälle denkbar, in denen im Zeitpunkt der Auslieferung zur Strafverfolgung die beiderseitige Strafbarkeit vorliegt, diese aber bei der späteren Verurteilung nicht mehr gegeben ist. Die umgekehrte Fallgruppe ist ebenso möglich bei der Auslieferung wegen eines Listendelikts nach § 81 Nr. 4. Die Vollstreckung einer im Ausland verhängten Freiheitsstrafe oder einer sonstigen freiheitsentziehendenden Sanktion in der Bundesrepublik Deutschland ohne beiderseitige Strafbarkeit verstößt gegen die derzeitigen Regeln über die internationale Vollstreckungshilfe. Diese Problematik wäre abschließend nur lösbar, wenn auf das Erfordernis der beiderseitigen Strafbarkeit bei der Vollstreckungshilfe in einschlägigen Fällen verzichtet würde. Von einer solchen Regelung im Rahmen des hiesigen Gesetzgebungsverfahrens wird abgesehen, da – unabhängig davon, ob die Vollstreckung einer ausländischen Strafe oder freiheitsentziehenden Sanktion im Inland ohne beiderseitige Strafbarkeit wesentliche Grundsätze der deutschen Rechtsordnung verletzen würde – demnächst durch den Entwurf eines Rahmenbeschlusses zur Vollstreckungshilfe eine Lösung dieser international sehr umstrittenen Frage auf EU-Ebene erfolgen wird.

Die alternative Möglichkeit, im Zeitpunkt des Auslieferungsverfahrens auf der Grundlage der übermittelten Auslieferungsunterlagen zu prüfen, ob mutmaßlich eine künftige ausländische Verurteilung wegen einer Tat mit beiderseitiger Strafbarkeit erfolgen wird, widerspricht einem der Kernanliegen des Rahmenbeschlusses, bei Listendelikten auf die Prüfung der beiderseitigen Strafbarkeit grundsätzlich zu verzichten, weil dadurch bei Deutschen und gleichgestellten Ausländern die beiderseitige Strafbarkeit generell geprüft werden müsste. Ein solcher Lösungsansatz stände nicht im Einklang mit einem Kernanliegen des RbEuHb (Artikel 2 Abs. 2 RbEuHb). Allerdings ist für Fälle, in denen weder ein maßgeblicher Bezug zum ersuchenden Staat noch ein maßgeblicher Inlandsbezug vorliegt, in Absatz 2 Satz 1 Nr. 3 die Prüfung der beiderseitigen Strafbarkeit als tatbestandliche Konkretisierung des Schutzes Deutscher vor Auslieferung mit Blick auf die vom Bundesverfassungsgericht geforderte grundrechtsschonende Umsetzung des RbEuHb vorgesehen. Daraus folgt, dass lediglich in Fällen mit maßgeblichem Bezug zum ersuchenden Staat die hier aufgezeigte Problematik auftauchen kann.

Regelmäßig liegt aber auch die beiderseitige Strafbarkeit bei den Listendelikten nach Artikel 2 Abs. 2 RbEuHb tatsächlich vor. Praktische Fälle des Fehlens der beiderseitigen Strafbarkeit bei Listendelikten sind bisher nicht bekannt geworden. Bei maßgeblichem Bezug der Straftat zum ersuchenden Staat ist zudem die Frage der Bewilligungsfähigkeit eines späteren Vollstreckungshilfeersuchens als gerichtlich nachprüfbares Ermessenskriterium des Bewilligungshindernisses nach § 83b Nr. 1 und 2 zu berücksichtigen. Angesichts dieser Umstände belässt es der Gesetzentwurf bei der Regelung des EuHbG vom 21. Juli 2004. Der Prüfauftrag des Bundesverfassungsgerichts (a. a. O., Nr. 100) ist erfüllt.

3. Nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts kommt für die Beurteilung der Frage, ob ein Deutscher an einen EU-Mitgliedstaat ausgeliefert werden kann, dem Gesichtspunkt des Auslands- bzw. Inlandsbezuges der Tat entscheidende Bedeutung zu (BVerfG a. a. O., Nr. 80 ff.).

   Bei Straftaten mit maßgeblichem Inlandsbezug ist die Auslieferung Deutscher nicht zulässig (vgl. BVerfG a. a. O., Nr. 85). Ein maßgeblicher Inlandsbezug liegt nach Absatz 2 Satz 2 in der Regel vor, wenn sämtliche oder wesentliche Teile des Handlungs- und Erfolgsortes (§ 9 StGB) auf deutschem Staatsgebiet, auf deutschen Schiffen und Luftfahrzeugen oder an Orten unter deutscher Hoheitsgewalt liegen. Aus der Parallelität zu § 9 StGB folgt, dass dem Handlungsort der Ort der Unterlassung gleichsteht.

   Zur Begründung führt das Bundesverfassungsgericht an der genannten Stelle aus:

   „In dieser Konstellation treffen die Verantwortung des Staates für die Unversehrtheit seiner Rechtsordnung und die grundrechtlichen Ansprüche des Verfolgten dergestalt zusammen, dass regelmäßig ein Auslieferungshindernis entsteht. Wer als Deutscher im eigenen Rechtsraum eine Tat begeht, muss grundsätzlich nicht mit einer Auslieferung an eine andere Staatsgewalt rechnen. Wäre dies anders, so geriete eine so beschaffene Einschränkung des Schutzes vor Auslieferung bereits in die Nähe des Wesengehalts des Grundrechts. Für den Verfolgten bedeutet die Überstellung in eine andere, auch in eine durch die europäische Integration näher gerückte, mitgliedstaatliche Rechtsordnung nicht nur eine verfahrensrechtliche Schlechterstellung, die in Sprachhindernissen, kulturellen Unterschieden sowie andersartigem Prozessrecht und Verteidigungsmöglichkeiten liegen kann. Sie bindet ihn

auch im Ergebnis an ein materielles Strafrecht, das er demokratisch mitzugestalten nicht in der Lage war, das er – anders als das deutsche Strafrecht – nicht kennen muss und das ihm in vielen Fällen wegen mangelnder Vertrautheit der jeweiligen nationalen öffentlichen Kontexte auch keine hinreichend sichere Parallelwertung in der Laiensphäre erlaubt.“

Bei maßgeblichem Bezug zum ersuchenden Staat ist die Auslieferung nach Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 zulässig. Ein maßgeblicher Bezug der Tat zum ersuchenden Mitgliedstaat liegt nach Absatz 1 Satz 2 in der Regel vor, wenn Handlungs- und Erfolgsort (§ 9 StGB) vollständig oder in wesentlichen Teilen auf seinem Hoheitsgebiet liegen (aus der Parallelität zu § 9 StGB folgt, dass dem Handlungsort der Ort der Unterlassung gleichsteht) oder wenn es sich um eine schwere Tat mit typisch grenzüberschreitendem Charakter handelt, die teilweise auch auf seinem Hoheitsgebiet begangen wurde.

„Wer in einer anderen Rechtsordnung handelt, muss damit rechnen, auch hier zur Verantwortung gezogen zu werden. Dies wird regelmäßig der Fall sein, wenn die Tathandlung vollständig oder in wesentlichen Teilen auf dem Territorium des ersuchenden Mitgliedstaates begangen wurde und der Erfolg dort eingetreten ist. Der Umstand, dass es dem Verfolgten nach Begehung der Tat möglicherweise gelingt, in sein Heimatland“ zurückzukehren, „ist insoweit nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Der Auslandsbezug ist auch und gerade dann anzunehmen, wenn die Tat von vorn herein eine typische grenzüberschreitende Dimension hat und eine entsprechende Schwere aufweist, wie beim internationalen Terrorismus oder beim organisierten Drogen- oder Menschenhandel“ (BVerfG a. a. O., Nr. 86). Bei einem maßgeblichen Bezug zum ersuchenden Staat kann sich der Verfolgte nicht auf den Schutz der Staatsangehörigkeit vor der Auslieferung berufen.

Das Gesetz bestimmt in Absatz 2 Satz 2 und Absatz 1 Satz 2, wann ein maßgeblicher Inlands- oder Auslandsbezug der Tat vorliegt. Die Aufzählungen sind nicht abschließend; das Vorliegen eines der Regelbeispiele berührt nicht zwingend die Zulässigkeit. Ausnahmsweise können im Einzelfall besondere erhebliche atypische Umstände die Maßgeblichkeit beeinflussen. Liegt ausnahmsweise bei einer besonderen atypischen Fallgestaltung kein maßgeblicher Inlandsbezug vor, obwohl die Tat im Inland begangen wurde, liegt ein Mischfall vor; eine Abwägung nach Absatz 2 Satz 1 Nr. 3 ist vorzunehmen.

Im Falle maßgeblichen Auslandsbezuges der Tat kommt ein beendetes oder nicht eingeleitetes deutsches Strafverfahren als Zulässigkeitshindernis, abgesehen von den in § 9 Nr. 1 IRG geregelten Fällen, nicht in Betracht. Bei einem maßgeblichen Bezug der Tat zum ersuchenden Staat hat dieser – gerade mit Blick auf den besonders engen Bezug zu ihm – ein besonders anzuerkennendes Interesse, die Verfolgung der Tat durch seine Behörden durchzuführen. Dem gesteigerten Strafverfolgungsinteresse des ersuchenden Staates steht ein in der Regel – wiederum bedingt durch den engen Auslandsbezug – entsprechend vermindertes Interesse der deutschen Justizbehörden an der Durchführung eines inländischen Strafverfahrens gegenüber. Gleichzeitig ist in Fällen maßgeblichen Auslandsbezuges die Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit des auszuliefernden deutschen Staatsangehörigen geringer. Denn der Verfolgte hat im Ausland zumeist bewusst die dortige Rechtsordnung verletzt. Dieses Ergebnis entspricht auch der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Die Bundesregierung verkennt dabei allerdings nicht, dass bei der gebotenen Einzelfallbetrachtung dem Umstand, dass in Deutschland ein strafrechtliches Verfahren geführt worden ist, eine große Bedeutung zukommen kann. Der Gesetzentwurf entscheidet sich daher dafür, in § 83b Nr. 2 ein früheres deutsches Strafverfahren als möglichen Grund für die Ablehnung der Bewilligung eines ausländischen Auslieferungsersuchens aufzuführen. Die Entscheidung, einem Auslieferungsersuchen trotz früheren deutschen Strafverfahrens stattgeben zu wollen, wird im Zulässigkeitsverfahren gerichtlich überprüft.

Bei einer Straftat, die durch ihren grenzüberschreitenden Charakter geprägt wird, ist immer auch die Schwere der Tat zu berücksichtigen. Bei transnationalen Taten, die eine erhebliche Schwere aufweisen – das oben angeführte Zitat aus dem Urteil vom 18. Juli 2005 nennt beispielhaft den internationalen Terrorismus und den organisierten Drogen- oder Menschenhandel – wird in der Regel ein maßgeblicher Auslandsbezug zu bejahen sein.

Kann weder ein maßgeblicher Inlands- noch ein maßgeblicher Auslandsbezug (zwei sich ausschließende Bezüge, s. o.) festgestellt werden, ist die Auslieferung nach Absatz 2 Satz 1 Nr. 3 nur zulässig, wenn die beiderseitige Strafbarkeit gegeben ist und bei konkreter Abwägung der widerstreitenden Interessen kein schutzwürdiges Vertrauen des Verfolgten in seine Nichtauslieferung besteht. Bei der Abwägung sind nach Absatz 2 Satz 3 und 4 insbesondere der Tatvorwurf, die praktischen Erfordernisse und Möglichkeiten einer effektiven Strafverfolgung und die grundrechtlich geschützten Interessen des Verfolgten unter Berücksichtigung der mit der Schaffung eines europäischen Rechtsraums verbundenen Ziele zu gewichten und zueinander ins Verhältnis zu setzen. Liegt wegen der Tat, die Gegenstand des Auslieferungsersuchens ist, eine Entscheidung einer Staatsanwaltschaft oder eines Gerichts vor, ein deutsches strafrechtliches Verfahren einzustellen oder nicht einzuleiten, so sind diese Entscheidung und ihre Gründe in die Abwägung mit einzubeziehen; Entsprechendes gilt, wenn ein Gericht das Hauptverfahren eröffnet oder einen Strafbefehl erlassen hat.

Hierdurch wird das vom Bundesverfassungsgericht geforderte, vom Gesetzgeber vorgegebene Prüfprogramm, ergänzt beispielsweise durch die tatbestandliche Konkretisierung in Form des Erfordernisses der beiderseitigen Strafbarkeit, umgesetzt. Nach der gesetzlichen Regelung müssen die das Gesetz ausführenden Stellen in einem Auslieferungsfall in eine konkrete Abwägung der widerstreitenden Rechtspositionen eintreten. Dieses Prüfprogramm tritt dabei neben die ohnehin in allen Fällen verfassungsrechtlich gebotene Prüfung der Verhältnismäßigkeit. Der Gesetzgeber hat die durch Artikel 4 Nr. 7 Buchstabe a RbEuHb eröffneten Spielräume bewusst nicht durch eine umfassende tatbestandliche Konkretisierung, sondern durch ein Prüfprogramm umgesetzt, da sich die Vielzahl der Einzelfälle weitgehend nur sehr abstrakt ka-

talogisieren ließe und ansonsten das Risiko erheblicher Regelungslücken bestünde. Der Entwurf hält sich dabei bewusst an die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil (BVerfG a. a. O., Nr. 80 ff.).

Einen maßgeblichen Bezug zum Inland oder zum ersuchenden Staat weist die Tat nicht auf, wenn der Tatort sowohl im Inland als auch im ersuchenden Staat oder ausschließlich in einem Drittstaat liegt. Liegt der Tatort auch im Inland und ist das vorgeworfene Verhalten nach deutschem Recht nicht strafbar, wird über das Erfordernis der beiderseitigen Strafbarkeit berücksichtigt, dass – soweit die schwere Straftat keine typische grenzüberschreitende Dimension und damit einen maßgeblichen Bezug zum ersuchenden Staat hat – der Verfolgte hier in Deutschland rechtmäßig gehandelt hat und den besonderen Schutz des deutschen Rechts als Staatsangehöriger der Bundesrepublik Deutschland genießt. Liegt der Tatort ausschließlich in einem Drittstaat, so ist ebenfalls die beiderseitige Strafbarkeit erforderlich.

In konkreter Abwägung der widerstreitenden Rechtspositionen muss vom Oberlandesgericht entschieden werden, ob die Auslieferung Deutscher zulässig ist.

Bei der Abwägung nach Absatz 2 Satz 4 ist, den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG a. a. O., Nr. 95) folgend, auch ein in Deutschland eingestelltes Strafverfahren (etwa nach § 170 Abs. 2, § 153 StPO) zu berücksichtigen. Gleiches gilt, wenn die zuständige Strafverfolgungsbehörde von der Einleitung eines solchen Verfahrens abgesehen hat, oder wenn das Hauptverfahren nach § 203 StPO eröffnet oder nach den §§ 407 ff. StPO ein Strafbefehl erlassen wurde. Das Oberlandesgericht hat dies – unabhängig von der bestehenden Möglichkeit der Bewilligungsbehörde, eine Ablehnung der Bewilligung auf § 83b Nr. 2 stützen zu können – bei einer Auslieferung Deutscher schon im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung zu beachten. Soweit eine rechtskräftige oder vergleichbare deutsche Entscheidung vorliegt, ist die Auslieferung nach dem auch im Verhältnis zu EU-Mitgliedstaaten weiterhin anwendbaren § 9 Nr. 1 IRG ohnehin schon unzulässig. Liegt eine rechtskräftige Entscheidung eines anderen Mitgliedstaates vor, ist die Auslieferung nach § 83 Nr. 1 unzulässig.

Der Umstand, dass in Deutschland im Zeitpunkt der Entscheidung über das Auslieferungsersuchen ein strafrechtliches Verfahren wegen der Tat, die dem Ersuchen zugrunde liegt, durchgeführt wird oder ein solches Verfahren eingeleitet werden kann, führt nicht zur Unzulässigkeit der Auslieferung. Ein eingehendes Auslieferungsersuchen, das einen deutschen Staatsangehörigen betrifft, wird als Folge des Legalitätsprinzips für deutsche Staatsanwaltschaften regelmäßig Anlass zu der Prüfung geben, ob ein innerstaatliches Ermittlungsverfahren einzuleiten ist (vgl. auch § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB). Die Führung eines Verfahrens kann nach § 83b Nr. 1 zur Ablehnung der Bewilligung der Auslieferung führen. Diese im Vergleich zu den abgeschlossenen deutschen Verfahren abweichende Regelung ist sachgerecht und trägt der Vielzahl der möglichen Fallgestaltungen Rechnung. Da die Entscheidung der Bewilligungsbehörde, sich nicht auf ein Bewilligungshindernis berufen zu wollen, gemäß § 79 Abs. 2 Satz 3 gerichtlich überprüft wird, besteht keine Regelungslücke hinsichtlich des Rechtschutzes.

4. Nach Absatz 3, der Artikel 4 Nr. 6 RbEuHb umsetzt, ist die Auslieferung eines deutschen Staatsangehörigen zum Zwecke der Strafvollstreckung zulässig, wenn der Betroffene seiner Auslieferung zu richterlichem Protokoll zustimmt. Da die Auslieferung nur mit Zustimmung des Verfolgten zulässig ist und ein Pflichtverteidiger bei schwieriger Sach- und Rechtslage beigeordnet werden muss, ist dem Schutz nach Artikel 16 Abs. 2 GG bereits hinreichend Rechnung getragen. Die Vorschrift macht von der Verweigerungsmöglichkeit des Artikels 4 Nr. 6 RbEuHb nicht in vollem Umfang Gebrauch und schafft eine weitere Erleichterung im Auslieferungsverkehr der Mitgliedstaaten untereinander. Auch diese Regelung folgt letztlich aus dem Gesichtspunkt der Resozialisierung. Lehnt der ersuchte Staat die Auslieferung eines eigenen Staatsangehörigen zum Zwecke der Strafvollstreckung ab, so ist er nach Artikel 4 Nr. 6 RbEuHb verpflichtet, die Vollstreckung zu übernehmen und die Strafe nach seinem innerstaatlichen Recht zu vollstrecken. Hat der Betroffene seinen Lebensmittelpunkt jedoch in dem Staat, der um die Auslieferung ersucht, oder in einem anderen Staat, kann die Auslieferung eher der Resozialisierung dienen als die Vollstreckung der Strafe in Deutschland. Dem Betroffenen soll im eigenen Interesse die Möglichkeit eröffnet werden, sich im Urteilsstaat der Vollstreckung zu unterwerfen und sich im Rahmen des dortigen Strafvollzugs auf das Leben in Freiheit vorzubereiten.

   Durch die Anwendung des § 41 Abs. 3, 4 IRG wird bestimmt, dass die Zustimmung zur Auslieferung nicht widerruflich ist und für das Verfahren die Regeln der Zustimmung zur vereinfachten Auslieferung gelten.

5. Absatz 4 dient der Umsetzung der durch Artikel 5 Nr. 3 und Artikel 4 Nr. 6 RbEuHb eröffneten Möglichkeit der Gleichstellung im Inland wohnhafter Ausländer. Abweichend vom Inhalt des § 80 Abs. 3 des EuHbG vom 21. Juli 2004 sieht der Gesetzentwurf eine abgeänderte Gleichstellung vor, die nur unter den Schutzbereich des Artikels 6 GG fallende oder in lebenspartnerschaftlicher Lebensgemeinschaft mit einem Deutschen lebende Ausländer erfasst (vgl. hierzu Teil A Abschnitt II der Begründung).

III. Zu § 83a – Auslieferungsunterlagen

§ 83a IRG ergänzt § 10 IRG, der auch im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten anwendbar bleibt. Beide Vorschriften bestimmen, welche Anforderungen an die Auslieferungsunterlagen zu stellen sind. Es ist grundsätzlich ausreichend, wenn ein Europäischer Haftbefehl (EuHb) vorgelegt wird. Legt ein Mitgliedstaat abweichend hiervon jedoch die in § 10 IRG genannten Unterlagen vor, so ist das Ersuchen gleichwohl nach den Bestimmungen des Achten Teils zu behandeln.

Absatz 1, der Artikel 8 Abs. 1 RbEuHb umsetzt, bezeichnet lediglich die Mindestanforderungen an einen EuHb. Es ist nicht notwendig, dass die Unterlagen formal ausdrücklich als EuHb bezeichnet werden. Erweisen sich die übersandten Unterlagen als nicht vollständig, so kann dem ersuchenden Staat Gelegenheit zur Ergänzung der Unterlagen nach den allgemeinen Regelungen des IRG gegeben werden. Zumeist wird dies zweckmäßig sein, um bei einer Ablehnung eine erneute

Befassung mit der Sache mit ergänzten Unterlagen zu vermeiden.

Deutschland kann als ersuchter Staat die Übersendung der Unterlagen in deutscher Sprache verlangen. Eine Zulässigkeitsvoraussetzung ist die Übersendung einer deutschen Übersetzung bei einem Ersuchen in ausländischer Sprache jedoch nicht. Die Veranlassung der Übersetzung durch eine deutsche Behörde ist möglich. In geeigneten Einzelfällen besteht trotz des § 184 des Gerichtsverfassungsgesetzes die Möglichkeit, auf eine deutsche Übersetzung zu verzichten. Sind beispielsweise ausreichende Sprachkenntnisse bei allen Beteiligten vorhanden, wäre die Forderung nach einer Übersetzung eine überflüssige, verzögernde und kostenträchtige Förmlichkeit.

Die Mitgliedstaaten haben sich zur äußerlichen Gestaltung des EuHb auf ein Formular geeinigt, dessen Benutzung empfohlen ist (ABl. EG Nr. L 190 S. 1 vom 18. Juli 2002). Das Formular stellt sowohl für die ersuchende als auch die ersuchte Behörde eine praktische Hilfe und Erleichterung dar. Die Zulässigkeit eines eingehenden Ersuchens wird indes nicht davon abhängig gemacht, dass die vorgelegten Unterlagen in dieser Form abgefasst sind. Es wird allein darauf abgestellt, dass die Unterlagen materiell die für die Entscheidung des ersuchten Staates wesentlichen Angaben enthalten.

Ausreichend ist für eingehende Ersuchen nach Absatz 1, dass der ersuchende Mitgliedstaat einen nationalen Haftbefehl vorlegt, wenn dieser folgende Angaben enthält:

– die Identität und die Staatsangehörigkeit des Verfolgten; hierunter fallen insbesondere Angaben zum Familiennamen, Vornamen, Geburtsort und Geburtstag;
– Bezeichnung und Anschrift der ausstellenden Justizbehörde;
– die Angabe, ob ein vollstreckbares Urteil, ein Haftbefehl oder eine andere vollstreckbare justizielle Entscheidung mit gleicher Rechtswirkung vorliegt;
– die Art und rechtliche Würdigung der Straftat, einschließlich der gesetzlichen Bestimmungen wie der Straf- und Verjährungsbestimmungen;
– die Beschreibung der Umstände, unter denen die Straftat begangen wurde, einschließlich der Tatzeit, des Tatortes und der Tatbeteiligung der gesuchten Person;
– die für die betreffende Straftat im Ausstellungsmitgliedstaat gesetzlich vorgesehene Höchststrafe oder im Fall eines rechtskräftigen Urteils die verhängte Strafe.

Die Beschreibung der Umstände in dem Umfang, wie dies auch § 95 Abs. 2 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ) vorsieht, kann (und sollte) sich auf die Schilderung des historischen Geschehens beschränken; eine Subsumtion unter die jeweiligen Straftatbestände ist nicht erforderlich.

Unter Berücksichtigung der Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Juli 2005 (BVerfG a. a. O., Nr. 115) zu den Anforderungen an den Inhalt eines Europäischen Haftbefehls müssen die o. g. Angaben nunmehr – im Gegensatz zur früheren Soll-Vorschrift – zwingend vorliegen. Hierdurch wird der Notwendigkeit eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes Rechnung getragen.

Für ausgehende deutsche Ersuchen wird voraussichtlich in den Richtlinien für den Verkehr mit dem Ausland in strafrechtlichen Angelegenheiten die Verwendung des Formulars zum EuHb vorgeschrieben.

Nach Absatz 2, der Artikel 9 Abs. 3 RbEuHb umsetzt, steht die Ausschreibung zum Zwecke der Auslieferung im Schengener Informationssystem (SIS) einem EuHb gleich. Diese Regelung tritt an die Stelle des im Verhältnis der Mitgliedstaaten untereinander aufgehobenen Artikels 64 SDÜ. Die Ausschreibung zur Festnahme im SIS steht nach Artikel 64 SDÜ einem Ersuchen um vorläufige Festnahme im Sinne des Artikels 16 des Europäischen Auslieferungsübereinkommens und des Artikels 15 des Benelux-Übereinkommens über Auslieferung und Rechtshilfe in Strafsachen vom 27. Juni 1962 in der Fassung des Protokolls vom 11. Mai 1974 gleich. Ziel der Regelung ist es, auf die Übermittlung eines förmlichen Ersuchens um vorläufige Festnahme und/oder um Auslieferung verzichten zu können und damit die Auslieferungsverfahren zu beschleunigen und zu vereinfachen. Das gesamte Verfahren, von der vorläufigen Inhaftnahme bis zur Entscheidung über die Bewilligung der Auslieferung, soll auf der Grundlage eines einzigen elektronischen Dokuments abgewickelt werden. Allerdings wird es hierzu erforderlich sein, dass dieses Dokument, der EuHb, durch das SIS übermittelt werden kann, wozu derzeit die notwendigen technischen Voraussetzungen noch nicht vorliegen. Solange dies nicht der Fall ist, muss die Fahndung weiter auf der Grundlage der bisherigen Formulare betrieben werden. Die in § 83a Abs. 1 Nr. 1 bis 6 IRG aufgezählten Angaben müssen dann teilweise in Begleitpapieren übermittelt werden. Liegen die Voraussetzungen von Absatz 2 vor, wird das Ersuchen um Festnahme nicht mehr als Ersuchen um „vorläufige Auslieferungshaft“ nach § 16 IRG, sondern als Ersuchen um Verhängung einer Auslieferungshaft nach § 15 IRG behandelt. Dies hat zur Folge, dass § 16 Abs. 3 IRG nicht mehr zur Anwendung kommt.

Die Frage des Sprachenregimes, d. h. wer die Übersetzungen anzufertigen hat, ist derzeit Gegenstand laufender Beratungen in den zuständigen Gremien der Mitgliedstaaten in Brüssel.

IV. Zu Artikel 3 – Inkrafttreten

Das Gesetz soll am achten Tag nach seiner Verkündung in Kraft treten. Angesichts der Notwendigkeit einer möglichst raschen (erneuten) Umsetzung des RbEuHb und der Erfahrungen der Praxis mit dem früheren EuHbG erscheint eine Frist von einer Woche ausreichend, aber auch erforderlich, um den Gerichten und Behörden die Umstellung zu ermöglichen.



Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333